

# Türkische Zwangsvollstreckung Das Einleitungsverfahren<sup>#</sup>

Hakan PEKCANITEZ\*

## I. Allgemeines

Das türkische Zivilprozessgesetz ist in seinen wesentlichen Zügen im Jahre 1927 aus dem schweizerischen Kanton Neuenburg übernommen worden; einige Vorschriften stammen auch aus Deutschland und Frankreich. Das türkische Schuldbetreibung und Konkursgesetz ist ebenfalls aus der Schweiz übernommen, es wurde 1929 geltendes türkisches Recht. Seit der Übernahme wurde aber das türkische SchKG vielen großen Revisionen untergezogen und ist damit in vieler Hinsicht seinen eigenen Weg gegangen.

Der die Aufgabe der Rechtsprechung übernehmende Staat hat nicht nur die Verpflichtung, Regeln über das gesellschaftliche Leben zu schaffen, sondern auch den Schutz des gesellschaftlichen und rechtlichen Friedens zu gewährleisten. Der Staat ermöglicht die Anwendung der von ihm gesetzten Rechtsregeln und übernimmt somit auch die Aufgabe, das hergestellte Gleichgewicht zu bewahren und die Rechtsordnung sowie den Frieden fortwähren zu lassen.

Werden die Rechte eines Betroffenen abgestritten oder verletzt, so muss er sich in erster Linie an die sachlich und örtlich zuständigen Gerichte wenden, um eine für ihn günstige Entscheidung zu erwirken, damit seine Rechte geschützt bzw. die Verletzung seiner Rechte beseitigt werden kann. Falls die sich im Unrecht befindende Partei das Erforderliche aus dem Urteil nicht in die Tat umsetzt, muss gewährleistet sein, dass dieses Recht zwangsweise durchgesetzt wird. Die zwangsweise Durchsetzung des Rechts kann nur durch staatliche Organe erfolgen, denn die Selbsthilfe ist in der Regel nicht erlaubt.

Die Gesetzessystematik weist zwei Grundarten der Zwangsvollstreckung auf: Die Einzelvollstreckung (Betreibungsverfahren) und die Gesamtvollstreckung (Konkursverfahren).

Beim Beitreibungsverfahren stehen dem Schuldner ein oder mehrere Gläubiger gegenüber, wobei eine einzelne oder mehrere Sachen aus dem Vermögen des Schuldners den Gegenstand der Zwangsvollstreckung bilden. Der Gläubiger betreibt das Verfahren gegen den Schuldner; kommt die Betreibung zum endgültigen Abschluss, so wird ein für die Forderung ausreichender Teil des Schuldnervermögens gepfändet und verkauft, woraus dann der Anspruch des Gläubigers erfüllt wird. Bleibt aus der Betreibung noch Geld übrig,

---

\* Professor an der juristischen Fakultät der Galatasaray Universität

# This paper was lectured on 22nd May 2013 at the Law Faculty of Ritsumeikan University in Kyoto (supported by The Foundation for Research in Civil Dispute Resolution and a grant-in-aid from the Japan Society for the Promotion of Science).

wird dieses an den Schuldner ausgekehrt. Jeder Gläubiger, der diesen Weg gehen will, kann gegen jeden Schuldner dieses Vollstreckungsprozedere in Gang setzen. Jedoch wird auch das Einzelvollstreckungsrecht je nach Besonderheiten einer weiteren Unterteilung unterworfen.

Neben der Vollstreckung mit Gerichtsurteil sieht unser Gesetz auch die Vollstreckung ohne Gerichtsurteil vor, allerdings ausschließlich beschränkt auf Geld- oder Sicherheitsforderungen. Bei dieser Vorgehensweise braucht der Gläubiger seine Forderung nicht gerichtlich festzustellen zu lassen und somit ein Urteil zu seinen Gunsten zu erwirken. Vielmehr kann er sich direkt an das Betreibungsamt wenden, um die Vollstreckung gegen den Schuldner zu betreiben. Der Gläubiger braucht sogar nicht einmal eine Urkunde in den Händen zu haben. Damit aber die Vollstreckung in einem solchen Fall erfolgreich zu Ende gebracht werden kann, darf der Schuldner der Vollstreckung nicht widersprechen. Es gibt drei Formen der Vollstreckung ohne Gerichtsurteil:

- Allgemeine Pfändung (Art. 46-144)
- Wechselspezifische Pfändung (Art. 167-176)
- Räumung vermieteter Immobilie (Art. 269-275)

Heute werde ich aus dem Bereich der Vollstreckung ohne Gerichtsurteil die allgemeine Pfändung und den Beginn der Vollstreckung näher betrachten.

## **II. Einleitungsverfahren**

Das Betreibungsverfahren im Ganzen gliedert sich in formeller wie in funktioneller Hinsicht in zwei Hauptabschnitte

- Das Einleitungsverfahren
- Das eigentliche Vollstreckungsverfahren

Im Einleitung soll vorerst die Vollstreckbarkeit des geltend gemachten Anspruch abgeklärt werden. Diese setzt dann die Schuldbetreibung fort. Vermögenswerte des Schuldners werden, soweit nötig, amtlich mit Beschlagnahme belegt und versilbert; aus dem Erlös werden sodann die Forderung der Gläubiger bezahlt.

Das Einleitungsverfahren umfasst demnach vier Stadien.

- Das Betreibungsbegehren des Gläubigers (Art. 58)
- Den Erlass des Zahlungsbefehls durch das Betreibungsamt (Art. 61)
- Den Rechtsvorschlag des Schuldners (Art. 62)
- Die Rechtsöffnung durch den Richter (m. Art. 67)

Sobald feststeht, dass der Schuldner keinen Rechtsvorschlag erhoben oder der Richter dessen Wirkung durch Rechtsöffnung endgültig beseitigt hat, ist das Einleitungsverfahren abgeschlossen. Dann beginnt die eigentliche Vollstreckung. Erst von da an läuft das Verfahren in einer der besonderen Betreibungsarten weiter; auf Pfändung, auf Pfandverwertung oder auf Konkurs.

Die Schuldbetreibung ist als Zwangsvollstreckung ohne Gerichtsurteil ein vereinfachtes

Vollstreckungsverfahren, das für Geldforderungen manchmal das Urteilsverfahren erspart.

#### **A. Das Betreibungsbegehren (Art. 58)**

Eine Betreibung wird nie von Amtes wegen angehoben. Wie in der Zivilrechtspflege allgemein bedarf es dazu eines Anstosses durch den Rechtsuchende. Der Gläubiger oder sein Vertreter muss dem Betreibungsamt beantragen, die Betreibung in Gang zu setzen. Statt eine Geldforderung einzuklagen, kann der Gläubiger beim Betreibungsamt mit einem Betreibungsbegehren unmittelbar die Schuldbetreibung einleiten. Es ist unerheblich, ob seine Geldforderung in einer Forderungsurkunde verbrieft ist.

Das Betreibungsbegehren kann schriftlich oder mündlich beim Betreibungsamt gestellt werden. Der ordentliche Betreibungsort befindet sich am Wohnsitz des Schuldners oder an seinem Sitz, wenn es sich um eine juristische Person handelt.

Dabei sind anzugeben

1. Der Name und Wohnort des Gläubigers und –so vorhanden- seines Bevollmächtigten, sowie, wenn der Gläubiger im Ausland wohnt, das von ihm in der Türkei gewählte Domizil. Im Falle mangelnder Bezeichnung wird angenommen, das Domizil befinde sich im Lokal des Betreibungsamtes,

2. Der Name und Wohnort des Schuldners

3. Die Forderungssumme in gesetzlicher türkischer Währung, bei verzinslichen Forderungen, der Zinfluss und der Tag, seit welchem der Zins gefordert wird. Die Umrechnung einer auf fremde Währung lautenden Forderung ist Sache des Gläubigers; er muss den Gegenwart dieser Forderung in Türkische Lira nehmen, wobei der Umrechnungskurs am Tage der vereinbarten oder der tatsächlichen Zahlung gilt. Der diese Umrechnung vornehmende Gläubiger kann einen nachträglichen Schaden wegen eines sich später ändernden Umrechnungskurses nicht geltend machen. Erfolgt keine Umrechnung in Türkische Lira, kann der Schuldner diesen Umstand jederzeit durch Beschwerde geltend machen; der Gerichtsvollzieher muss dies von sich aus berücksichtigen.

Ferner muss Forderungsurkunde und deren Datum bezeichnet werden, z.B. Vertrag, Wechsel, Rechnung usw.

4. Die Forderungsurkunde und deren Datum; in Ermangelung einer solchen der Grund der Forderung.

5. Angabe, welcher der Vollstreckungswege gewählt wurde.

#### **B. Zahlungsbefehl (Art.60)**

Nach Erhalt des vollständigen Betreibungsbegehrens erlässt das Betreibungsamt ohne jede materielle Prüfung einen Zahlungsbefehl gegen den Schuldner. Hiezu hat es nur zu prüfen, ob ein formgültiges Betreibungsbegehren vorliegt. Der Erlass des Zahlungsbefehls stellt die erste vollstreckungsrechtliche Massnahme des Betreibungsamtes dar. Diese bezweckt, den Schuldner herauszufordern, zum Zahlungsbegehren des Gläubigers Stellung zu nehmen.

Der Zahlungsbefehl bildet somit die Grundlage der Betreibung: diese beginnt mit seiner Zustellung. Weitere Betreibungshandlungen, die ohne gültigen Zahlungsbefehl vorgenommen würden, wären nichtig und müssen deshalb von Amtes wegen aufgehoben werden.

Zahlungsbefehl enthält:

1. Die Angaben des Betreibungbegehrens
2. Die Zahlungsausforderung samtliche Betreibungskosten innerhalb 7 Tage zu befriedigen<sup>1)</sup>,
3. Eine Rechtsmittelbelehrung des Inhalts, daß der Schuldner, der die Unterschrift auf der in der Betreibung gesetzten Forderungsurkunde bestreiten will, binnen sieben Tagen dem Betreibungsamt dies gesondert und ausdrücklich schriftlich zu erklären habe; oder wenn er die Forderung oder einen Teil derselben oder das Recht, sie auf dem Betreibungswege geltend zu machen, bestreiten will, innerhalb sieben Tagen dem Betreibungsamt dies zu erklären habe<sup>2)</sup>,
4. Eine Mitteilung, die dem Schuldner, der keinen Rechtsvorschlag erhebt und die Forderung begleicht, die Verpflichtung kundtut, binnen derselben sieben Tage<sup>3)</sup> dem Betreibungsamt eine Erklärung über seine Vermögenslage abzugeben,
5. Die Androhung, daß, wenn der Schuldner weder dem Zahlungsbefehl nachkommt noch Rechtsvorschlag erhebt, die Betreibung ihren Fortgang nehmen werde (also der Gläubiger das Pfändungsbegehren stellen könne).

Der Zahlungsbefehl wird doppelt ausgefertigt. Eine Ausfertigung ist für den Schuldner, die andere für den Betreibungsamt. Bei Abweichendem Inhalt ist dem Schuldner zugestellte Urkunde massgebend. Dem Gläubiger wird die für ihn bestimmte Ausfertigung des Zahlungsbefehls nicht formel gestellt.

Erhebt der Schuldner binnen 7 Tagen keinen Rechtsvorschlag und zahlt er binnen 7 Tagen die Schuld und die sämtliche Betreibungskosten nicht, so kann der Gläubiger das Pfändungsbegehren stellen.

### **C. Der Rechtsvorschlag (Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl)(Art.62-66)**

Der Schuldner kann binnen sieben Tagen nach Zustellung des Zahlungsbefehls Rechtsvorschlag erheben. Der Zahlungsbefehl beruht allein auf den Behauptungen des Gläubigers im Betreibungsbegehren. Darum muss sich der Schuldner der Eintreibung der gegen ihn geltend gemachten Forderung widersetzen können, wenn er mit dem Gläubiger nicht oder nur bedingt einverstanden ist.

Erhebt der Schuldner gegen den Zahlungsbefehl binnen sieben Tagen Rechtsvorschlag, wird die Schuldbetreibung eingestellt. Bestreitet der Schuldner nur einen Teil der Forderung,

---

1) In der Schweiz 20 Tage

2) Der Schuldner kann auf Antrag des Gläubigers so lange in Haft gehalten werden, bis er(höchstens bis drei Monate) die Erklärung über seine Vermögenslage abgegeben hat(Art.76).

3) In der Schweiz 10 Tage

kann die Betreibung für den unbestrittenen Betrag fortgesetzt werden. Der Rechtsvorschlag wird dem Gläubiger vom Betreibungsamt mitgeteilt.

Mit der Erhebung des Rechtsvorschlags muss der Schuldner eine inländische Anschrift angeben, die dann im Rahmen der Klage und der Vollstreckung maßgeblich ist. Andernfalls gilt der Rechtsvorschlag als nicht erhoben. Diese Vorschrift wurde geändert, damit Schuldner nicht mißbräuchlich andauernd ausländische Anschriften angeben, um Zeit zu gewinnen.

Der Schuldner hat Recht, die Zustellung des Zahlungsbefehls mit Beschwerde bei der Aufsichtsbehörde anzufechten, sofern betreibungsrechtliche Vorschriften verletzt worden sind.

Normalerweise genügt als Rechtsvorschlag jede Erklärung, aus welcher der Bestreitungswille des Schuldners eindeutig hervor. Es bedarf dazu nicht vieler Worte: So kann zum Beispiel gültig Rechtsvorschlag erhoben werden:

*“Ich erhebe Rechtsvorschlag.”*

Es kommt vor, dass der Schuldner nur ein Teil der Betreibungsforderung bestreiten will. Für diesen Fall schreibt ihm das Gesetz vor, dass er den bestrittenen Betrag genau anzugeben habe. Dagegen kann mit der Aussage *“Ich schulde nicht so viel”* kein rechtswirksamer Rechtsvorschlag erhoben werden<sup>4)</sup>. Hinsichtlich der Klage auf Aberkennung des Rechtsvorschlags ist die fehlende Begründung des Rechtsvorschlags unbeachtlich. Der Schuldner kann im Rahmen dieser Klage alle seine Widersprüche vortragen. Hingegen ist er bei der Klage auf endgültige Aufhebung des Rechtsvorschlags an die im Rechtsvorschlag aufgeführten Gründe gebunden.

Der Rechtsvorschlag kann sich sowohl auf das materielle Recht als auch auf das Vollstreckungsrecht beziehen. Die vollstreckungsrechtlichen Widersprüche fasst man in zwei Gruppen zusammen: Widerspruch gegen die Schuld und Widerspruch gegen die Unterschrift. Falls der Unterschrift widersprochen wird, kann der Gläubiger vom Prozessgericht die Aberkennung des Rechtsvorschlags oder vom Vollstreckungsgericht die vorläufige Aufhebung des Rechtsvorschlags verlangen. Widerspricht der Schuldner hingegen nicht der Unterschrift, kann der Gläubiger je nach der Vollstreckung zugrundeliegenden Urkunde entweder vom Prozessgericht die Aberkennung des Rechtsvorschlags oder vom Vollstreckungsgericht die endgültige Aufhebung des Rechtsvorschlags begehren.

Mit dem Rechtsvorschlag bringt der Schuldner die Betreibung zum Stillstand.

#### **D. Beseitigung des Rechtsvorschlags (Art. 67-69)**

Für die Beseitigung des Rechtsvorschlags stehen dem Gläubiger nach seiner Wahl entweder der ordentliche Prozessweg oder die Rechtsöffnung offen.

Ist der Forderung in einer Urkunde verbrieft, kann der Gläubiger beim Vollstreckungsgericht die Rechtsöffnung beantragen. Er ist aber nicht gezwungen, die Rechtsöffnung zu verlangen; er kann auch den ordentlichen Prozeßweg wählen. Hat aber

---

4) In der Schweiz für diesen Fall gilt die ganze Forderung als bestritten ( zugunsten des Schuldners)

keine Urkunde, die seine Forderung belegt, kann er nur den ordentlichen Prozeßweg beschreiten.

Die Aberkennung des Rechtsvorschlags muss innerhalb eines Jahres und die Aufhebung des Rechtsvorschlags innerhalb sechs Monaten, jeweils ab Zustellung an den Gläubiger, begehrt werden.

### **1. Der ordentliche Prozeßweg (Art. 67)**

Stehen dem Gläubiger einer privatrechtlichen Forderung keine geeigneten Rechtsöffnungsurkunde zur Verfügung – weder ein Urkunde oder ein Surrogat dafür –, so bleibt ihm nichts anderes übrig, als seine Forderung auf dem ordentlichen Prozessweg geltend zu machen. Er muss sie vor dem Zivilrichter einklagen, wenn er zur Rechtsöffnung gelangen will. Die Klagefrist beträgt ein Jahr, es handelt sich dabei um eine Ausschlussfrist. Erhebt der Gläubiger zur Beseitigung des Rechtsvorschlages beim zuständigen ordentlichen Gericht Klage, tritt der Übergang in das normale Erkenntnisverfahren ein.

Findet das Gericht den Rechtsvorschlag des Schuldners vollständig oder teilweise unbegründet, verurteilt es den Schuldner zur Zahlung der vom Gläubiger mit dem Betreibungbegehren geforderten Forderung oder des entsprechenden Teils derselben. Außerdem kann der Schuldner zugunsten des Gläubigers zu einem Schadenersatz verurteilt werden, der mindestens 40 Prozent der bestrittenen Forderung ausmachen soll. Mit diesem Gerichtsurteil kann der Gläubiger die Fortsetzung der Betreibung, also die Pfändung der Sachen des Schuldners verlangen.

Sieht das Gericht den Rechtsvorschlag des Schuldners hingegen als begründet an, verurteilt es den Gläubiger unter der Bedingung, dass er ungerechtfertigt und missbräuchlich gehandelt hat, zu einem Schadensersatz, der 20 Prozent der vollstreckungsgegenständlichen Forderung beträgt.

### **2. Die Rechtsöffnung (Art. 68, 68a, 69)**

Stehen dem Gläubiger seiner privatrechtlichen Forderung geeigneten Rechtsöffnungsurkunde zur Verfügung, kann er, wenn er den ordentlichen Prozeßweg nicht bestreiten will, beim Vollstreckungsgericht die Rechtsöffnung beantragen. Das Rechtsöffnungsverfahren beim Vollstreckungsgericht ist einfacher als der ordentliche Prozeßweg. Nur Urkunden können als Beweismittel herangezogen werden; alle anderen Beweismittel sind unzulässig. Es gibt zwei Arten von Rechtsöffnungen: die definitive und die provisorische Rechtsöffnung.

#### **a. Die Definitive Rechtsöffnung (Art. 68)**

In der Regelung der endgültigen Aufhebung des Rechtsvorschlags gibt es Unterschiede zwischen dem türkischen und dem schweizerischen Recht. Im türkischen Recht sind sowohl Urkunden, die eine bedingungslose Anerkennung einer Geldschuld zum Gegenstand haben und bei denen der Unterschrift nicht widersprochen wurde, als auch Dokumente, die von öffentlichen Stellen und zuständigen Behörden im Rahmen ihrer Befugnisse ordnungsgemäß ausgestellt wurden, für die definitive Aufhebung des Rechtsvorschlags ausreichend. Ein

vollstreckbares Gerichtsurteil kann mit Hilfe eines Vollstreckungsverfahrens mit Gerichtsurteil vollstreckt werden. Im türkischen Recht gelten weiterhin Urteilssurrogate, der gerichtliche Vergleich und die gerichtliche Schuldanerkenntnis als Gerichtsurteile, so dass auch mit ihnen unmittelbar die Einleitung des Vollstreckungsverfahrens mit Gerichtsurteil beantragt werden kann.

Im Falle des Rechtsvorschlages gegen die Forderung kann der Gläubiger beim Vollstreckungsgericht die definitive Rechtsöffnung verlangen. Alle anderen Rechtsvorschlagsgründe als diejenigen gegen die Unterschrift der Forderungsurkunde bilden den Rechtsvorschlag gegen die Forderung: Tilgung, Stundung, Verjährung, Nichtfälligkeit, Unzuständigkeit des Betreibungsamtes usw.

Das Vollstreckungsgericht entscheidet nach Einvernahme der Parteien über die Bewilligung der Rechtsöffnung.

Der Gläubiger hat seine Forderung durch eine öffentliche oder –falls der Schuldner seine Unterschrift nicht bestritten hat– private Urkunde zu beweisen. Dieser Beweis ebracht, kann der Schuldner ebenfalls nur mit einer öffentlichen oder vom Gläubiger ausgestellten und unbestrittener Weise untezeichneten Privaturkunde den Nachweis der Tilgung oder Stundung seiner Schuld erbringen, sofern in seinem Rechtsvorschlag ausdrücklich berufen hat. Außerdem ist der Nachweis der Verjährung möglich.

Beweist der Schuldner die Tilgung, Stundung oder Verjährung in gehöriger Weise, weist das Vollstreckungsgericht das Gesuch um die definitive Rechtsöffnung ab. Damit wird die Schuldbetreibung aufgehoben.

Gelingt dem Schuldner der Beweis der Tilgung, Stundung oder Verjährung nicht, spricht das Vollstreckungsgericht die definitive Rechtsöffnung aus. Danach kann der Gläubiger die Fortsetzung der Betreibung, also die Pfändung der Sachen des Schuldners, verlangen.

Stellt das Gericht fest, dass der Gläubiger im Recht ist, verurteilt es den Schuldner zur Zahlung eines Betrags in Höhe von 20 Prozent des widersprochenen Betrags. Im türkischen Recht bezeichnet man dies als Ablehnungsschadensersatz. Ist der Rechtsvorschlag des Schuldners hingegen begründet, wird nunmehr der Gläubiger zur Zahlung eines Betrags in Höhe von 20 Prozent der vollstreckungsgegenständlichen Forderung verurteilt.

Der Gläubiger, dessen Antrag auf endgültige Aufhebung des Rechtsvorschlages abgewiesen wurde, kann innerhalb eines Jahres die Aberkennung des Rechtsvorschlages verlangen. Falls die Jahresfrist überschritten wurde, kann der Gläubiger keine Vollstreckung ohne Gerichtsurteil mehr betreiben. Vielmehr bleibt ihm nur noch übrig, im Rahmen einer anzustrengenden Klage ein Titel zu erwirken und anschließend das Vollstreckungsverfahren mit Gerichtsurteil zu betreiben.

#### ***b. Die provisorische Rechtsöffnung (Art. 68a 69)***

Im Falle des Rechtsvorschlages gegen die Unterschrift kann der Gläubiger, der den ordentlichen Prozessweg nicht beschreiten will, für die Beseitigung des Rechtsvorschlages beim Vollstreckungsgericht die provisorische Rechtsöffnung begehren. Das



Vollstreckungsgericht kann in diesem Falle nur die Echtheit der vom Schuldner in seinem Rechtsvorschlag bestrittene Unterschrift untersuchen.

Gelangt das Vollstreckungsgericht nach seiner Untersuchung zu dem Ergebnis, daß die vom Schuldner bestrittene Unterschrift doch von ihm geleistet wurde, verfügt das Vollstreckungsgericht in seiner provisorischen Rechtsöffnungsentscheid den Schuldner zu einer Geldstrafe- 10 Prozent der vollstreckungsgegenständlichen Forderung. Der Gläubiger kann die provisorische Pfändung von Sachen des Schuldners betreiben.

Gelangt dagegen das Vollstreckungsgericht zu dem Ergebnis, daß die Unterschrift nicht vom Schuldner geleistet wurde, wird das Rechtsöffnungsbegehren des Gläubigers abgewiesen. Da die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts keiner materiellen Rechtskraft teilhaftig wird, kann der Gläubiger trotz des Abweisungsentscheides des Vollstreckungsgerichts den Schuldner vor einem ordentlichen Gericht eine Forderungsklage gegen den Schuldner erheben.

Der Schuldner kann binnen sieben Tagen nach der provisorischen Rechtsöffnung im Wege eines ordentlichen Prozesses beim zuständigen Gericht auf Aberkennung der Forderung klagen. Ist das Gericht der Ueberzeugung, daß die Inanspruchnahme der Rechtspflegeorgane vorwerfbarer Weise zu Unrecht erfolgte, verurteilt es darüber hinaus die in der Aberkennungsklage unterlegene Partei zugunsten der anderen Partei zu einer Geldleistung, die mindestens 20 Prozent der bestrittenen Forderung ausmachen soll.

Hat der Schuldner nicht fristgemäß Aberkennungsklage erhoben oder die Aberkennungsklage abgewiesen worden, kann der Gläubiger beim Betreibungsamt die Fortsetzung der Betreibung, also die Pfändung der Sachen des Schuldners verlangen.

Hat der Gläubiger nach der provisorischen Rechtsöffnung provisorische Pfändung verlangt und sind darauf die Sachen des Schuldners provisorisch gepfändet worden. So wird diese provisorische Pfändung nach Ablauf der siebentägigen Aberkennungsklagefrist bzw. nach der Abweisung der Aberkennungsklage zur entgültigen(definitiven) Pfändung.

#### **E. Negative Feststellungsklage (Art. 72)**

Die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts über die Rechtsöffnung haben keine materielle Rechtskraft. Daher kann der Schuldner hinsichtlich der in Betreibung gesetzten Forderung eine negative Feststellungsklage oder –nach Zahlung- eine Rückforderungsklage erheben.

Der Schuldner kann vor oder nach Anhebung der Schuldbetreibung im Wege des ordentlichen Prozesses beim zuständigen Gericht eine negative Feststellungsklage erheben, mit dem Antrag festzustellen, daß er nicht der Schuldner der vom Gläubiger behaupteten Forderung ist.

Wird die negative Feststellungsklage vor der Anhebung der betreibung erhoben und hebt danach der Gläubiger gegen der Schuldner eine Betreibung an, so kann das Gericht, bei dem die negative Feststellungsklage anhängig ist, auf Antrag des Schuldners(feststellungsklägers) als vorsorgliche Maßnahme im Wege einer einstweiligen Verfügung anordnen, daß die



Betreibung bis zum Ausgang der negativen Feststellungsklage einzustellen ist. Dafür muß der Schuldner eine Sicherheit von mindestens 15 Prozent der bestrittenen Forderung hinterlegen.

Wird dagegen die Negative Feststellungsklage nach der Anhebung der Betreibung erhoben, ist es dem Gericht untersagt, im Wege einer einstweiligen Verfügung die Einstellung der Betreibung anzuordnen. In diesem Falle kann das Gericht durch vorsorgliche Massnahme nur anordnen, daß der Erlös bis zum Ausgang der negativen Feststellungsklage dem Gläubiger nicht auszuhändigen ist. Für diese vorsorgliche Maßnahme muß der Schuldner eine Sicherheit von mindestens 15 Prozent der bestrittenen Forderung hinterlegen (im Hinblick auf eine mögliche Sanktion wegen Rechtsmittelmisbrauchs).

Im Falle der Vorwerfbarkeit ihres Verhaltens im Hinblick auf die Klageerhebung oder des prätendierten Anspruchs verurteilt das Gericht die in der negativen Feststellungsklage unterlegene Partei, an die Gegenpartei einen Schadensersatz von mindestens 20 Prozent der betriebenen Forderung zu zahlen.

Wird keine Einstellung der Betreibung durch vorsorgliche Maßnahme angeordnet und daher der Erlös zur Befriedigung seiner Forderung an den Gläubiger ausgezahlt, wird die negative Feststellungsklage als Rückforderungsklage fortgesetzt.

Behauptet der Schuldner infolge der Unterlassung des Rechtsvorschlags oder des Rechtsöffnungsentscheides des Vollstreckungsgerichts eine Nichtschuld bezahlt zu haben, kann er innerhalb eines Jahres nach der Zahlung auf dem ordentlichen Prozessweg beim zuständigen Gericht eine Rückforderungsklage erheben.